Numéro 36252 du rôle

A r r ê t T u t e l l e

du vingt-sept octobre deux mille dix

rendu sur un recours déposé en date du vingt-huit juin deux mille dix au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg par

A demeurant à (…), comparant en personne et assistée par Maître ZANIER William, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

contre un jugement rendu en date du seize juin deux mille dix par le juge des tutelles près le même tribunal dans l'affaire entre lui-même et

B, demeurant à (…), comparant en personne et assisté par Maître NOEL Daniel, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L :

Par jugement contradictoire du 16 juin 2010 le juge des tutelles près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a dit que A et B continueront à exercer ensemble l'autorité parentale à l'égard de l'enfant commun X, né le 25 juin 2007, fixé la résidence habituelle de l'enfant commun X auprès de son père, dit que jusqu'à la rentrée scolaire 2010/2011 et sauf arrangement contraire entre parties, A exercera un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant commun X un week-end sur deux du vendredi à 17.00 heures au lundi à 18.00 heures ainsi que pendant les vacances scolaires d'été 2010 du 25 juillet au 8 août ainsi que du 22 août au 5 septembre, dit qu'à partir de la rentrée scolaire 2010/2011 et sauf arrangement contraire entre parties, A exercera un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant commun X un week-end sur deux du vendredi à la sortie de la crèche, respectivement de l'école, jusqu'au lundi matin, retour à la crèche ou

à l'école ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires selon les modalités suivantes :

-années paires : la première moitié des vacances de Pâques, les vacances de la Pentecôte, la première moitié des vacances de Noël ;

-années impaires : les vacances de Carnaval, la deuxième moitié des vacances de Pâques, les vacances de la Toussaint, la deuxième moitié des vacances de Noël.

Pour statuer comme il l'a fait le premier juge a dit qu'il ressort des débats que A n'est toujours pas disposée à accepter qu'il est dans l'intérêt de l'enfant que B participe à la prise des décisions importantes concernant l'enfant commun, que compte tenu des déficiences qu'un psychologue a constatées auprès de l'enfant commun, la mère qui ne sait ni lire ni écrire et qui semble être une personne très influencée par les membres de sa famille devrait, afin de garantir le bon développement de l'enfant et son plein épanouissement, accepter les conseils du père qui se soucie du bien-être de son fils, que A n'a pas fait les démarches nécessaires pour remédier aux retards constatés auprès de l'enfant commun, qu'elle n'est nullement disposée à accepter l'aide du père pour y remédier et qu'elle n'est pas disposée à changer de comportement à l'égard de B pour lui permettre de prendre ses responsabilités de père ; qu'afin de permettre à l'enfant commun de vivre dans un environnement apte à garantir son développement corporel et cognitif, il y a lieu de fixer sa résidence habituelle auprès de son père.

Ce jugement a été régulièrement entrepris par A par un mémoire déposé le 28 juin 2010 au greffe du tribunal de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg.

L'appelante demande à la Cour de dire, par réformation du jugement entrepris, que la résidence habituelle de l'enfant commun X reste fixée auprès de la mère, sinon en ordre subsidiaire de lui accorder un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant commun X à exercer un week-end sur deux du vendredi 17.00 heures au lundi 18.00 heures et une semaine sur deux le samedi de 10.00 à 18.00 heures, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires. Elle conclut en ordre plus subsidiaire à la nomination d'un pédopsychiatre afin qu'il se prononce sur la question de savoir si l'enfant a un retard mental, quelle est l'amplitude du retard et d'en déterminer la cause.

A soutient à l'appui de son appel que c'est à tort que le juge des tutelles a ordonné le transfert de la résidence habituelle de l'enfant auprès du père ; que la responsabilité des retards dont fait état le premier juge et qui sont légers ne saurait être attribuée à la mère ; qu'elle a en outre inscrit l'enfant sur la liste d'attente d'une crèche et s'est engagée à l'inscrire à l'école préscolaire pour septembre 2010 ; que selon l'agent de probation X est un petit garçon éveillé montrant une bonne relation avec sa mère, les légers retards étant facilement rattrapables en l'inscrivant dans une crèche ; que l'enfant éprouve des angoisses quand son père vient le chercher de sorte

qu'il n'est pas dans l'intérêt de l'enfant d'avoir transféré sa résidence auprès du père.

B conclut à la confirmation du jugement entrepris.

La représentante du ministère public demande à la Cour de confirmer le jugement entrepris, sauf à accorder à la mère un droit de visite supplémentaire à exercer un soir en semaine tous les quinze jours.

Il résulte des éléments soumis à la Cour que la situation était très conflictuelle avant que le juge des tutelles ne fixe la résidence habituelle auprès du père. Dans un premier temps un droit de visite d'une demi-heure avait été accordé au père à exercer au domicile de la mère mais au vu de la mésentente existant entre les parents des visites au service Treff-Punkt ont dû être ordonnées et malgré un premier rapport d'enquête sociale établissant que B s'occupe convenablement de l'enfant commun la mère a continué à s'opposer à ce que les visites se déroulent à l'extérieur du service Treff-Punkt. Par jugement contradictoire du 26 novembre 2008 B s'est finalement vu accorder un droit de visite et d'hébergement à l'égard de l'enfant commun à exercer selon des modalités progressives. En date du 23 juillet 2009 A qui, ainsi que l'a relevé le premier juge, continuait à ne pas accepter l'idée que l'enfant commun puisse se sentir en sécurité auprès de son père et qui avait même engagé un détective privé pour surveiller le père lorsque l'enfant commun était auprès de ce dernier a déposé une requête afin que le droit de visite du père s'exerce à nouveau au service Treff-Punkt. Par jugement contradictoire du 9 décembre 2009 le juge des tutelles a entre autre déclaré non fondée la demande en limitation du droit de visite et d'hébergement exercé par B à l'égard de l'enfant commun.

Depuis que l'enfant habite auprès de son père, l'exécution provisoire du jugement de première instance ayant été ordonnée, la situation s'est normalisée dans la mesure où le père ne s'oppose pas à l'exercice du droit de visite et d'hébergement de la mère et que l'enfant n'est pas éduqué dans un climat de méfiance à l'égard de la mère contrairement à ce qui se passait à l'époque où l'enfant vivait auprès de sa mère, celle-ci, tel que cela résulte du rapport d'enquête sociale, n'hésitant pas à parler très négativement du père et cherchant toute possibilité à lui nuire ou éviter le contact entre père et fils. Les angoisses dont fait état A sont antérieures au transfert de la résidence habituelle de l'enfant auprès de son père et semblent uniquement dues à la mésentente existant entre les parents.

L'assistante sociale tout en relevant que l'enfant ne manque de rien auprès de sa mère et n'est pas négligé corporellement est d'avis que l'enfant lui semble être mieux gardé par son père quant à son développement corporel et cognitif, Bayant d'ailleurs fait toutes les démarches nécessaires pour remédier aux retards constatés auprès de l'enfant en l'inscrivant dans une crèche.

La Cour estime au vu de tous ces éléments que le père qui a sollicité un congé parental à temps partiel à partir du 1er janvier 2011 est plus à même

de veiller au bon développement de l'enfant commun X et qu'il est dans l'intérêt de l'enfant qu'il réside auprès de l'intimé.

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a fixé la résidence habituelle de l'enfant auprès de B sans qu'il soit nécessaire de recourir à une expertise telle que demandée par l'appelante.

Le jugement entrepris est encore à confirmer quant au droit de visite et d'hébergement attribué à l'appelante. Le premier juge a mis en place un droit de visite et d'hébergement qui préserve au maximum les intérêts de toutes les parties en cause et notamment ceux de l'enfant, les parties étant toutefois libres d'élargir le droit de visite et d'hébergement de la mère selon leurs convenances personnelles et dans l'intérêt de l'enfant.

P a r c e s m o t i f s :

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière d'appel contre les décisions du juge des tutelles, statuant contradictoirement entre parties après instruction en chambre du conseil, le représentant du ministère public entendu,

reçoit l'appel en la forme ;

le dit non fondé ;

partant confirme le jugement entrepris ;

condamne A aux dépens de l'instance d'appel.

Ainsi prononcé en audience publique après instruction de la cause en chambre du conseil où étaient présents :

Edmée CONZEMIUS, président
Marc KERSCHEN, premier conseiller,
Camille HOFFMANN, premier conseiller,
Jeanne GUILLAUME, avocat général,
Antoinette PASCUCCI, greffier.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence d'Antoinette PASCUCCI, greffier.